



HEINICKE BURGHARDT
Rechtsanwälte

**Erhaltungsmaßnahmen und bauliche Veränderungen am
Gemeinschaftseigentum: Rechtliche Grundlagen, Chancen und Risiken**



Ihre Referentin: RAin Fabienne Dörner - Fachanwältin für Bau- und Architektenrecht - Wirtschaftsmediatorin

- I. Instandhaltung und Instandsetzung des Gemeinschaftseigentums
- II. Ordnungsgemäße Erstherstellung
- III. Von der Beauftragung bis zur Gewährleistung
- IV. Veränderungen am Gemeinschaftseigentum (privilegierte und unzulässige bauliche Veränderung)
- V. Fälle aus der aktuellen Rechtsprechung

RECHTLICHE GRUNDLAGEN

§ 18 Verwaltung und Benutzung

(1) Die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums obliegt der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer.

(2) Jeder Wohnungseigentümer kann von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer

1. eine Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums sowie

2. eine Benutzung des gemeinschaftlichen Eigentums und des Sondereigentums

verlangen, die dem Interesse der Gesamtheit der Wohnungseigentümer nach billigem Ermessen (ordnungsmäßige Verwaltung und Benutzung) und, soweit solche bestehen, den gesetzlichen Regelungen, Vereinbarungen und Beschlüssen entsprechen.

§ 19 Regelung der Verwaltung und Benutzung durch Beschluss

- (1) Soweit die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums und die Benutzung des gemeinschaftlichen Eigentums und des Sondereigentums nicht durch Vereinbarung der Wohnungseigentümer geregelt sind, beschließen die Wohnungseigentümer eine ordnungsmäßige Verwaltung und Benutzung.*
- (2) Zur ordnungsmäßigen Verwaltung und Benutzung gehören insbesondere*
- 1. (...)*
 - 2. die ordnungsmäßige Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums,*
 - 3. (...)*

INHALT & UMFANG

- **Anspruchsinhaber**

Jeder ET hat ggü. der GdWE einen unverjährbaren Anspruch auf Verwaltung gem. §18 Abs. 2 Nr. 1 WEG, (Dauerverpflichtung) zur Durchführung der erforderlichen Erhaltungsmaßnahmen

- **Anspruchsgegner und ausführendes Organ**

Der GdWE obliegt gem. § 18 Abs. 1 WEG die Verwaltung, welche der Verwalter grds. im Namen der GdWE erbringt (vgl. § 27 Abs. 1 WEG) und die Beschlüsse und Vereinbarungen umsetzt

- **Ordnungsgemäße Verwaltung**

Interesse der Gesamtheit, angemessener Ausgleich zwischen Allgemeininteresse und Individualinteresse, Wirtschaftlichkeitsgebot (Koste-Nutzen-Analyse)

- **Erhaltungspflicht als Teil ordnungsgemäßer Verwaltung**

Die ordnungsgemäße Verwaltung umfasst gem. § 19 Abs. 2 Nr. 2 WEG die Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums, d.h. Instandhaltung, Instandsetzung und nach h.M. ordnungsgemäße Ersterstellung

- **Maßstab = Solls-Zustand**

Für die Bewertung, ob eine Erhaltungsmaßnahme erforderlich oder zwingend ist, kommt es auf die Beschaffenheit des Gemeinschaftseigentums (Sollzustand) an. Nach h.M. ist die Teilungserklärung und GemO grds. maßgebend.

- **Erhaltungspflicht der GdWE**

Die Erhaltungspflicht ist. grds. Aufgabe der GdWE gem. § 18 Abs. 1 WEG. Die sich daraus ergebende Erhaltungslast kann übertragen werden.

- **Instandhaltung** = Maßnahmen, die geeignet sind, normale und gebrauchsbedingte Abnutzungserscheinungen zu beseitigen und das Gemeinschaftseigentum vor drohenden Schäden zu schützen. Pflegende, erhaltende und vorsorgende Maßnahmen, die zum Erhalt des bestimmungsgemäßen Gebrauch einer baulichen Anlage dienen.
- **Instandsetzung** = ist die Wiederherstellung des ursprünglichen ordnungsmäßigen Zustandes. Beseitigung größerer Schäden und Mängel, die z.B. durch Alterung, Abnutzung, Witterungseinflüsse entstanden sind.
- Begriffe werden oft inhaltsgleich verwendet aber Zuständigkeit und Kostenverteilung in Gemeinschaftsordnungen oft unterschiedlich geregelt

Erhaltungsbeschluss

- Beschlussfassung erfolgt gem. § 19 Abs. 1 WEG mit einfacher Mehrheit, d.h. die Mehrheit der abgegeben und gültigen Stimmen ist maßgebend.
- Es ist ein zweistufiges Verfahren möglich. In einem ersten Schritt kann durch einen Grundlagenbeschluss zunächst die Art der geplanten Maßnahme festgelegt werden („ob“ der Maßnahme). In dem zweiten Schritt erfolgt dann der eigentliche Erhaltung- oder Vornahme Beschluss („Wie“ der Maßnahme).
- Der Beschluss muss ordnungsgemäß und bestimmt sein und das Ermessen der GdWE berücksichtigt werden.

- **Kostenobergrenze oder Kostenrahmen festlegen**

Ein Kostenrahmen oder eine Kostenobergrenze ist bei Beschlüssen über Erhaltungsmaßnahmen oder bauliche Veränderungen ist wesentliche Tatsachengrundlage für die Ermessensausübung der Wohnungseigentümer, auch bei Grundlagenbeschlüssen (*AG München, Urteil vom 13.03.2025 - 1294 C 22650/24 WEG*).

- **Ausnahme**

Entspricht nur die sofortige Vornahme einer zur Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums erforderlichen Sanierungsmaßnahme ordnungsmäßiger Verwaltung, ist für die Berücksichtigung finanzieller Schwierigkeiten oder des Alters einzelner Wohnungseigentümer kein Raum. (vgl. *BGH, Urteil vom 17.10.2014 - V ZR 9/14*)

Duldungspflicht bei Erhaltungsmaßnahmen

- Eigentümer (§ 14 Abs. 1 Nr. 2 WEG) und Bewohner (§ 15 Nr. 1 WEG) müssen notwendige Arbeiten dulden,
- Grundsatz: Maßnahme muss rechtzeitig und im Voraus angekündigt werden (i.d.R. 2 Wochen vor Beginn der Maßnahme). Es sollten Art, Umfang und Dauer der Maßnahme und Beeinträchtigung mitgeteilt werden.
- Ausnahme: Aufgrund Art der Maßnahme ist unverzügliches Handeln zulässig (z.B. Wassereintritt durch undichtes Dach)

KOSTEN & FINANZIERUNG

Kostenverteilung der Maßnahmen

- Die Kosten der Erhaltungsmaßnahmen sind grds. nach Miteigentumsanteilen (§ 16 Abs. 2 Satz 1 WEG) zu tragen.
- Eine abweichende Kostenverteilung kann durch Vereinbarung geregelt werden.
- Gemäß § 16 Abs. 2 Satz 2 WEG n.F. ist eine abweichende Kostenverteilung für einzelne Kosten oder bestimmte Arten von Kosten nunmehr durch Beschluss möglich.
- Erstmalige Belastung von bestimmten Wohnungseigentümern nunmehr durch Beschluss möglich (vgl. *BGH, Urteil vom 14.02.2025 - V ZR 128/23*)

Finanzierung der Maßnahmen

- **Entnahme aus der Erhaltungsrücklage oder gebildeter Rücklage**

Entnahme aus der Erhaltungsrücklage (§ 19 Abs. 2 Nr. 4 WEG) oder spezieller weiterer Rücklagen gem. §28 Abs. 1 Satz 1 WEG (bspw. Modernisierungsrücklage).

- **Sonderumlage oder Kreditaufnahme**

Zur Deckung des Finanzbedarfs kann über eine Sonderumlage oder Kreditaufnahme (Art, Kreditkonditionen und Belastung beachten) Beschluss gefasst werden.

- **Fördermittel berücksichtigen**

Für bestimmte Maßnahmen (z.B. energetische Sanierung, altersgerechter Umbau) können Förderdarlehen und Zuschüsse in Anspruch genommen werden.

ÜBERTRAGUNG DER ERHALTUNGSLAST & SONDERNUTZUNGSRECHT

Übertragung der Erhaltungslast der GdWE

- Die Übertragung der Erhaltungslast ist durch Vereinbarung (bspw. GemO) möglich. Eine Übertragung durch Beschluss ist nicht möglich und wäre nichtig (Nach h.M. gilt dies auch für Beschlüsse, die auf einer Öffnungsklausel beruhen.)
- Auslegung der Regelung erforderlich und Abgrenzung zu einem vereinbarten Umlageschlüssel notwendig; im Zweifel lediglich vereinbarter Umlageschlüssel
- Eindeutige Übertragung der Erhaltungslast wird angenommen, wenn Räume und Flächen „auf eigene Kosten zu unterhalten und instand zu halten“ sind (vgl. *BGH, Urt. v. 22.3.2019 - V ZR 145/18*)

Rechtsfolgen bei der Übertragung der Erhaltungslast der GdWE

- Umfang und Befugnisse bei wirksamer Übertragung der Erhaltungslast sind streitig.
- In der obergerichtlichen Rechtsprechung wird überwiegend angenommen, dass die GdWE über die Erhaltungsmaßnahmen nicht mehr Beschluss fassen können und der jeweilige ET die Erhaltungspflicht und Kostenlast trifft; in der Literatur wird eine konkurrierende Verwaltungszuständigkeit der GdWE angenommen
- Daher Auslegung der konkreten Regelung erforderlich und Frage des Einzelfalls

- **Sondernutzungsrecht** = Mit der Vereinbarung eines Sondernutzungsrechts erlangt der Berechtigte das Recht, einen bestimmten Teil des gemeinschaftlichen Eigentums ausschließlich zu gebrauchen und andere von dem Gebrauch auszuschließen.
- Grundsätzlich nicht davon umfasst, das Recht zur Vornahme baulicher Veränderungen in dem vom Sondernutzungsrecht umfassten Bereich.
- Ausnahmsweise ist das Recht zur Vornahme baulicher Veränderungen umfasst, wenn dies ausdrücklich geregelt ist oder üblicherweise vorgenommen wird und der Wohnungseigentumsanlage dadurch kein anderes Gepräge verleiht (Unzulässig wäre eine Terrassenüberdachung, vgl. *BGH, Urteil vom 7.2.2014 - V ZR 25/13*)

- **Erhaltungsverpflichtung bei Sondernutzungsrecht**

In diesem Fall ist die GdWE für die Erhaltung sowie die entstehenden Kosten zuständig; Übertragung durch Vereinbarung möglich

- **Übertragung der Erhaltungslast Frage der Auslegung und des Einzelfalls**

Übertragung der Instandhaltung auf den Sondernutzungsberechtigten, wurde bei folgender Formulierung bejaht „auf eigene Kosten voll zu unterhalten und zu pflegen“ (vgl. *BGH, Urteil vom 25. 9. 2009 - V ZR 33/09*); Sieht eine Vereinbarung vor, dass die „Erneuerung“ und „Renovierung“ Aufgabe des Sondernutzungsberechtigten ist, hat dieser zusätzlich die Kosten für den Eingriff in die Bausubstanz zu tragen. (vgl. *BayObLG, Beschluss vom 27. 4. 2001 - 2Z BR 70/00*)

BEISPIELFÄLLE

Beispielfall 1:

In einer WEG zeigen sich Abplatzungen an dem Fassadenputz und Vergilbungen des Fassadenanstrich. Die WEG fasst darüber Beschluss die Verwaltung zu beauftragen Angebote für die Durchführung der Maßnahmen einzuholen. In der Teilungserklärung ist folgende Regelung enthalten:

2.) des gemeinschaftlichen Eigentums

- a) Die Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums - mit Ausnahme des Gemeinschaftseigentums, das einzelnen E zur Sondernutzung (ausschließliche Benutzung) zugewiesen ist - obliegt den E gemeinschaftlich; sie ist vom Verwalter zu veranlassen. Absatz 1) bleibt unberührt.

Wer trägt die Kosten für die Maßnahmen und wie sind die Kosten zu verteilen?

Ergebnis zu Beispielfall 1:

- Die WEG trägt die Kosten der Maßnahmen.
- Mangels abweichender Vereinbarung in der Teilungserklärung/Gemeinschaftsordnung gelten die gesetzlichen Regelungen gemäß § 16 Abs. 2 Satz 1 WEG und die Kosten sind nach Miteigentumsanteilen zu verteilen.

Beispielfall 2:

Dem Eigentümer der Wohnung Nr. 1 hat ein Sondernutzungsrecht an einer Terrasse und den umliegenden Gartenbereich. Die Terrasse besteht aus Waschbetonplatten. Einige dieser Waschbetonplatten haben Risse und müssen erneuert werden. In der Teilungserklärung ist folgendes geregelt: *„Die Instandhaltung des Sondereigentums obliegt dem jeweiligen Sondereigentümer. Für die Instandhaltung der ausschließlich ihrem Sondernutzungsrecht unterliegenden Flächen, Anlagen und Einrichtungen haben die jeweils berechtigten Sondereigentümer zu sorgen. [...] „*

Wer trägt die Kosten für die Erneuerung der Waschbetonplatten?

Ergebnis zu Beispielfall 2:

- Der Eigentümer hat die Kosten der Instandsetzung zu tragen, obwohl es sich um Gemeinschaftseigentum handelt.
- Wird einem Sondereigentümer in der Gemeinschaftsordnung eine Instandsetzungs- oder Instandhaltungspflicht übertragen, hat er im Zweifel auch die ihm dadurch entstehenden Kosten zu tragen.(vgl. *BGH, Urteil vom 28.10.2016 - V ZR 91/16*)

Beispielfall 3

Zu einer Anlage gehört eine Tiefgarage mit 15 Stellplätzen. Die Gemeinschaftsordnung ordnet die Nutzung der Stellplätze ausschließlich bestimmten Wohneinheiten zu und enthält folgende Regelung: *„Die Kosten für die Instandhaltung sowie Rücklagen für alle Fälle eventueller Erneuerungen und erforderlicher Reparaturen des gemeinschaftlichen Eigentums in und an der Garagenhalle einschließlich des Wagenwaschraumes werden im Verhältnis der Wohnungseigentümer ausschließlich von den Berechtigten der Einstellplätze im Garagentrakt [...] gemeinsam getragen [...]„* Es soll über Sanierung des Flachdachs oberhalb der Tiefgarage und die Beauftragung eines Ingenieurbüros mit den Baubetreuungsleistungen Beschluss gefasst werden.

Wer trägt die Kosten? Kann die Kostenverteilung geändert werden?

Ergebnis zu Beispielfall 3:

- Gemäß der Regelung in der GemO sind die Kosten von den Wohnungseigentümer, die über einen Tiefgaragenstellplatz verfügen, allein zu tragen.
- Die Verteilung der Kosten auf sämtliche Wohnungseigentümer ist aufgrund der objektbezogenen Kostentrennung in der GemO grundsätzlich nicht möglich. Eine abweichende Kostenverteilung und Einbeziehung der ansonsten nicht beteiligten übrigen und somit sämtlichen Wohnungseigentümer ist ausnahmsweise möglich, wenn ein sachlicher Grund gegeben ist. (vgl. *BGH, Urteil vom 14.02.2025 - V ZR 236/23*).

**NOTFALL &
NICHT Ordnungsgemäße ERHALTUNG**

Notgeschäftsführung gemäß § 18 Abs. 3 WEG

Ausnahme gem. §§ 18 Abs. 3 WEG, die jeden Wohnungseigentümer berechtigt ohne Zustimmung Verwaltungsmaßnahmen oder Entscheidungen zu treffen, wenn

- unmittelbarer Schaden für das Gemeinschaftseigentum droht und
= wenn ein nachhaltiger und negativer Eingriff in die Substanz des Gemeinschaftseigentum durch sofortiges Handeln abgewendet werden kann und eine Abwarten nicht möglich ist (bspw. durch Sturm eindringendes Wasser oder Feuer)

- Maßnahmen notwendig ist.

Maßnahme muss nachhaltigen und negativen Eingriff in die Substanz des Gemeinschaftseigentum verhindern. Bloße Nützlichkeit ist nicht ausreichend.

- Der tätig werdende ET hat keine Vertretungsmacht der GdWE, weshalb er ggü. den beauftragten Firmen selbst Auftraggeber ist und ihnen ggü. vergütungspflichtig
- Der tätig werdende ET hat aber ausnahmsweise über die Normen der Geschäftsführung ohne Auftrag einen Ersatzanspruch gem. § 670 BGB analog
- Keine Ersatzanspruch hat der ET, der eigenmächtig eine Erhaltungsmaßnahme am gemeinschaftlichen Eigentum auf eigene Kosten durchführt, selbst wenn die Maßnahme ohnehin hätte vorgenommen werden müssen oder der Eigentümer irrtümlich von einer eigenen Verpflichtung ausging.
- Nachträglich Genehmigung und Begründung eines Ersatzanspruch durch Beschluss denkbar

Unterlassene Erhaltungsmaßnahme oder unzumutbare Beeinträchtigung

- **Schadenersatzanspruch gem. § 280 Abs. 1 BGB**

GdWE unterlässt eine erforderliche Erhaltungsmaßnahmen und ET erleidet dadurch einen Schaden; Verschulden der Hausverwaltung ist der GdWE zuzurechnen

- **Ausgleichsanspruch gem. § 14 Abs. 3 WEG**

Überschreitet die Einwirkung durch eine zu duldende Erhaltungsmaßnahme das zumutbare Maß (Sonderopfer), hat der betroffenen ET gegenüber GdWE einen verschuldensunabhängiger Anspruch und kann Ausgleich in Geld verlangen (Bsp. Säuberungskosten oder Kosten für Ersatzwohnraum). Es ist der Schaden zu ersetzen, der adäquat kausal durch das Betreten oder die Benutzung im Sondereigentum entstanden ist.

Ordnungsgemäße ERSTHERSTELLUNG

- Die erstmalige ordnungsgemäße Herstellung gehört nach h.M. zur Erhaltung (vgl. *BGH NJW-RR 2018, 1165*) und ist somit Aufgabe der GdWE. Anspruch besteht neben ggfs. Mängelrechte ggü. eines Bauträgers
- Zustand der erstmaligen ordnungsgemäßen Herstellung richtet sich nach dem Soll-Zustand. Hierbei sind die Eigentumsgrenze aus der Teilungserklärung in Verbindung mit dem Aufteilungsplänen und dem baulichen Soll-Zustand, der sich aus der Vereinbarung der Wohnungseigentümer ergibt.
- Jeder ET hat ggü. Anspruch aus § 18 Abs. 2 Nr. 1, § 19 Abs. 2 Nr. 2 WEG ggü. der GdWE einen unverjährbaren Anspruch

- **Probleme**

Unter den Begriff der erstmaligen ordnungsgemäßen Herstellung werden verschieden Probleme zusammengefasst, wie die Korrektur einer planwidrigen Errichtung, Beseitigung eines anfänglichen Baumangels (bspw. Einbau einer nicht ausgeführten Zentralheizung, Schaffung eines öffentlichen Zugangs zum Gemeinschaftseigentum; Fertigstellung eines „steckengebliebenen“ Baus)

- **Grenzen**

Grenze Treu und Glauben gem. § 242 BGB (Verwirkung oder Unverhältnismäßigkeit) oder Schikaneverbot gem. § 226 BGB

- **Ausnahme - Beschluss gem. § 20 Abs. 1 WEG**

Der Anspruch auf erstmalige ordnungsgemäße Herstellung des Gemeinschaftseigentums steht im neuen Recht unter dem Vorbehalt eines abweichenden Beschlusses nach § 20 Abs. 1 WEG, so dass er nur dann besteht, wenn ein solcher abweichender Beschluss weder bestandskräftig gefasst wurde, noch rechtmäßigerweise gefasst werden kann (vgl. *LG München I, Urteil vom 20.10.2022 - 36 S 1546/22 WEG*).

Alleine die Möglichkeit, nach § 20 Abs. 1 WEG eine abweichende Bauausführung zu beschließen, steht dem Ersterstellungsanspruch nicht entgegen (vgl. *LG Köln, Urteil vom 25.04.2024 - 29 S 121/21*).

VORBEREITUNG DER ERHALTUNGSMAßNAHME

- Unterscheidung zwischen laufender Maßnahme oder umfangreicher Erhaltungsmaßnahme; laufende Maßnahmen kann Hausverwaltung grundsätzlich ohne Beschlussfassung beauftragen
- Bei umfangreichen und kostenintensiven Erhaltungsmaßnahmen kann wie folgt vorgegangen werden:
 - Bedarf ermitteln und ggfs. Leistungsbeschreibung erstellen,
 - Mehrere und vergleichbare Angebote einholen
 - Vorbereitung Beschlussfassung und Eigentümerversammlung
 - Angebote müssen der Ladung beigefügt werden oder in der Versammlung ausliegen (Informationsinteresse der Wohnungseigentümer)
 - Herbeiführung Beschlussfassung und Umsetzung Beschluss

- Einholung von Alternativangeboten soll Zweck erfüllen, den Wohnungseigentümern die Stärken und Schwächen der Leistungsangebote aufzuzeigen
- Maßgeblich Volumen der Maßnahme für Einholung von Alternativangeboten
- 5% des Wirtschaftsplansumme (keine Alternativangebote laut LG Frankfurt/Main, Urteil vom 01.08.2024 - 2-13 S 23/24
- 20% des Wirtschaftsplansumme (grds. Alternativangebote AG Hamburg-St. Georg, Urteil vom 04.04.2025 - 980b C 26/24 WEG)

- Mehrere Angebote sind trotz angespannter Lage auf dem Handwerkermarkt einzuholen. Ausnahme: Es wurde alles Erforderliche getan und ausreichende Anzahl von Fachunternehmen kontaktiert und um Abgabe von Angeboten gebeten (vgl. *AG Hamburg-St. Georg, Urteil vom 04.04.2025 - 980b C 26/24 WEG*)
- In der Praxis werden meistens min. drei Vergleichsangeboten für erforderlich erachtet (Nicht bei Gutachtern *BGH, Urteil vom 18.07.2025 - V ZR 76/24*).
- Teilweise wird angenommen, dass Anzahl der Angebote, das Auftragsvolumen, die Bedeutung der Maßnahmen für die Bausubstanz sowie individuelle Faktoren entscheidender als Anzahl sei (*AG Hamburg, Urteil vom 11.06.2025 - 9 C 448/24*).

EXKURS: VERBRAUCHERWIDERRUF

Die GdWE ist für sich genommen weder eine natürliche noch eine juristische Person (...) sie ist aber regelmäßig einem Verbraucher gleichzustellen, wenn ihr wenigstens ein Verbraucher angehört und sie ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder einer gewerblichen noch einer selbständigen beruflichen Tätigkeit dient. (vgl. *BGH, Urteil vom 25.03.2015, VIII ZR 109/14*)

Rechtsfolgen:

- Anwendbarkeit der Regelung zum Verbrauchervertrag gem. §§ 312 ff. BGB
- Widerrufsrecht gem. § 355 Abs. 1 BGB
- Achtung: Keine Wertersatz bei Widerruf von Fernabsatzverträgen, wenn keine ordnungsgemäße Belehrung über Widerrufsrecht erfolgt ist (§ 357a Abs. 1 BGB)

DURCHFÜHRUNG DER ERHALTUNGSMAßNAHME

§ 27 Aufgaben und Befugnisse des Verwalters

(1) Der Verwalter ist gegenüber der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer berechtigt und verpflichtet, die Maßnahmen ordnungsmäßiger Verwaltung zu treffen, die

1. untergeordnete Bedeutung haben und nicht zu erheblichen Verpflichtungen führen oder

1. zur Wahrung einer Frist oder zur Abwendung eines Nachteils erforderlich sind.

(2) ...

- **Gegenstand der Verwalterpflichten gem. § 27 Abs. 1 Nr. 1 WEG**

Der Verwalter betreut die Durchführung der Maßnahmen zur Erhaltung oder baulichen Veränderung des Gemeinschaftseigentum wie ein Bauherr. Dies ist jedoch keine Objektüberwachung wie bei der LPH 8 HOAI.

- **Umfang dieser „Baubetreuung“ durch den Verwalter**

- Prüfung, ob die vertraglich geschuldeten Leistungen erbracht wurden
- Rechnungsprüfung und Erhebung von Einwänden
- Abnahme der Leistung
- Durchsetzung von Mängelrechten (§ 634 BGB) bzw. hinwirken auf Beschlussfassung und Einhaltung von Verjährungsfristen (§ 634a BGB)
- Bei umfangreichen Maßnahmen oder fehlender Fachkompetenz ist ein Privatsachverständiger o.ä. hinzuziehen

EXKURS: ABNAHMEKLAUSLEN IN BUTRÄGERVERTRÄGEN

- Die Abnahme des Gemeinschaftseigentums aufgrund der Bauträgerverträgen herzustellenden Gemeinschaftseigentum obliegt im Grundsatz jedem Erwerber
- Klauseln in Bauträgerverträgen, wie bspw.: „Die Abnahme des gemeinschaftlichen Eigentums erfolgte durch den Verwalter - unter Hinzuziehung eines Sachverständigen.“ sind unwirksam (vgl. *BGH, Urteil vom 09.11.2023 - VII ZR 241/22*).
- Beschlüsse, die diese unwirksame Abnahmeklausel lediglich "fortsetzen" sind ebenfalls unwirksam. (vgl. *OLG München, Beschluss vom 19.12.2023 - 28 U 3253/23 Bau*; *BGH, Beschluss vom 15.01.2025 - VII ZR 13/24 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)*).

- Eine vom Erstverwalter gem. dieser Klausel erklärte Abnahme ist unwirksam und führt nicht zum Beginn der Verjährung der Mängelrechte gem. § 634 Abs. 2 BGB.
- Besonderheit ist, dass Mängelrechte gem. § 634 BGB dennoch geltend gemacht werden können (vgl. *BGH, Urteil vom 09.11.2023 - VII ZR 241/22*).
- Grenze dieser „verlängerten“ Mängelrechte ist die Verwirkung gem. § 242 Abs. 1 BGB (wohl kritische Zeiträume ab 15 Jahren seit Fertigstellung des Gemeinschaftseigentums und vermeintliche Abnahme)

RECHTLICHE GRUNDLAGEN

§ 20 Bauliche Veränderungen

(1) Maßnahmen, die über die ordnungsmäßige Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums hinausgehen (bauliche Veränderungen), können beschlossen oder einem Wohnungseigentümer durch Beschluss gestattet werden.

(2) Jeder Wohnungseigentümer kann angemessene bauliche Veränderungen verlangen, die

- 1. dem Gebrauch durch Menschen mit Behinderungen,*
- 2. dem Laden elektrisch betriebener Fahrzeuge,*
- 3. dem Einbruchsschutz,*
- 4. dem Anschluss an ein Telekommunikationsnetz mit sehr hoher Kapazität und*
- 5. der Stromerzeugung durch Steckersolargeräte*
dienen.

Über die Durchführung ist im Rahmen ordnungsmäßiger Verwaltung zu beschließen.

§ 20 Bauliche Veränderungen

(3) Unbeschadet des Absatzes 2 kann jeder Wohnungseigentümer verlangen, dass ihm eine bauliche Veränderung gestattet wird, wenn alle Wohnungseigentümer, deren Rechte durch die bauliche Veränderung über das bei einem geordneten Zusammenleben unvermeidliche Maß hinaus beeinträchtigt werden, einverstanden sind.

(4) Bauliche Veränderungen, die die Wohnanlage grundlegend umgestalten oder einen Wohnungseigentümer ohne sein Einverständnis gegenüber anderen unbillig benachteiligen, dürfen nicht beschlossen und gestattet werden; sie können auch nicht verlangt werden.

§ 21 Nutzungen und Kosten bei baulichen Veränderungen

(1) Die Kosten einer baulichen Veränderung, die einem Wohnungseigentümer gestattet oder die auf sein Verlangen nach § 20 Absatz 2 durch die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer durchgeführt wurde, hat dieser Wohnungseigentümer zu tragen. Nur ihm gebühren die Nutzungen.

(2) Vorbehaltlich des Absatzes 1 haben alle Wohnungseigentümer die Kosten einer baulichen Veränderung nach dem Verhältnis ihrer Anteile (§ 16 Absatz 1 Satz 2) zu tragen,

1. die mit mehr als zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen und der Hälfte aller Miteigentumsanteile beschlossen wurde, es sei denn, die bauliche Veränderung ist mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden, oder

2. deren Kosten sich innerhalb eines angemessenen Zeitraums amortisieren

§ 21 Nutzungen und Kosten bei baulichen Veränderungen

(3) Die Kosten anderer als der in den Absätzen 1 und 2 bezeichneten baulichen Veränderungen haben die Wohnungseigentümer, die sie beschlossen haben, nach dem Verhältnis ihrer Anteile (§ 16 Absatz 1 Satz 2) zu tragen. Ihnen gebühren die Nutzungen entsprechend § 16 Absatz 1.

INHALT, UMFANG & KOSTEN

- **Bauliche Maßnahme** = Maßnahmen, die über die ordnungsmäßige Erhaltung des gemeinschaftlichen Eigentums hinausgehen und die bauliche Substanz des Gemeinschaftseigentums verändern. Maßgebend ist, ob das Ergebnis der baulichen Maßnahme zu einer Veränderung führt.
- Streitig ist, ob die auf Dauer angelegte Umgestaltung bzw. die Veränderung der baulichen Substanz des gemeinschaftlichen Eigentums durch einen Substanzeingriff geschehen muss. (nach aktueller BGH Rspr. wohl nicht)
- **Abgrenzung zum Begriff der Erhaltung**
 - Erhaltung = Erreichen oder Wiederherstellung des Soll-Zustandes
 - Bauliche Veränderung = Veränderung des Soll-Zustandes

- **Verpflichteter**

Die GdWE kann grds. bauliche Veränderungen gem. § 20 Abs. 1 WEG beschließen.

- **Abbedingungen durch Vereinbarungen**

Die GemO kann abweichende Regelungen enthalten, die bestimmte Maßnahmen einzelner ET gestatten (Ausbaurechte) oder die Beschlussfassung regeln. Änderung durch Vereinbarung möglich, streitig ist, ob dies für § 20 Abs. 2 WEG gilt, da dieser gesetzgeberische Ziele enthält.

- **Auslegung von Altvereinbarungen**

Für Vereinbarung, vor dem 01.12.2020 (WEMoG), ist § 47 WEG zu beachten, wonach entgegenstehende Regelung ggfs. als derzeit nicht anwendbar gelten.

- Einfache Mehrheit für Beschluss über bauliche Veränderungen gem. § 20 Abs. 1 WEG n.F. ausreichend - Schutz der nicht bauwilligen Minderheit erfolgt über Kostenregelung in § 21 WEG
- **Vornahme/Durchführungsbeschluss** = bauliche Veränderung durch GdWE
Die GdWE kann von dem bauwilligen ET einen Vorschuss verlangen (siehe auch § 21 Abs. 1 Satz 1 WEG).
- **Gestattungsbeschluss** = bauliche Veränderung durch ET
Die GdWE kann entweder eine bauliche Veränderung gem. § 20 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 WEG oder § 20 Abs. 1, Abs. 3 WEG dem ET gestatten.

- GdWE hat grundsätzlich Ermessen über das „ob“ und „wie“ der baulichen Maßnahme zur Veränderung des Gemeinschaftseigentums; nicht jedoch bei § 20 Abs. 1, Abs. 3 WEG
- Grundlagenbeschluss („ob“) über die bauliche Veränderung möglich
- Der Inhalt des Beschlusses muss:
 - ordnungsgemäßer Verwaltung entsprechen
 - im Einklang mit bestehender Vereinbarung sein (verbietet GemO Umbauten im Garten; keine Gestattung möglich)
 - bestimmt oder bestimmbar sein (Was wird wie, von wem und mit welchen Mitteln baulich verändert?)
 - Angabe der Finanzierung

- Gemäß § 20 Abs. 3 WEG besteht für bestimmte bauliche Veränderung (sog. „neutrale“ bauliche Veränderungen) ein Anspruch auf Gestattung
- Darunter fallen die bauliche Veränderung, die nicht gem. § 14 Abs. 1 Nr. 2 WEG nachteilig sind und solche die nachteilig sind aber mit denen Einverständnis besteht
- Gemäß der Rechtsprechung ist ein Nachteil zu bejahen, wenn sich ein Wohnungseigentümer nach der Verkehrsanschauung verständlicherweise beeinträchtigt fühlen kann.
- Grenze § 20 Abs. 4 WEG (Umgestaltung, wenn charakteristische Aussehen typische Nutzung verändert werden)

- Die Kosten der baulichen Veränderung richten sich nach § 21 Abs. 1 - 3 WEG und weichen somit von der Regelung über die Erhaltung ab
- § 21 Abs. 2 WEG regelt, dass alle ET die Kosten der beschlossenen Maßnahme tragen, sofern eine 2/3 Mehrheit gegeben ist (min. Hälfte der ME insgesamt)
- § 21 Abs. 3 WEG gesetzlicher Umlageschlüssel für die Kosten der baulichen Veränderung (sämtliche (Bau-)Kosten und Folgekosten)
- Die GdWE kann hinsichtlich der Kosten und Nutzen etwas anderes vereinbaren oder gem. § 21 Abs. 5 WEG beschließen (Beschlusskompetenz gilt nur punktuell; ein genereller Beschluss über Kosten und Nutzen wäre nichtig)

- Für bauliche Veränderung im Sondereigentum grds. ohne Beschluss möglich bzw. keine Beschlusskompetenz der GdWE
- Gestattungsbeschluss gem. § 20 Abs. 1 WEG jedoch erforderlich, wenn die bauliche Maßnahme über das ordnungsgemäße Erhaltung hinaus geht (vgl. § 13 Abs 3 WEG)
- Maßgebend ist, ob durch die bauliche Maßnahme mit einem Nachteil für die übrigen Wohnungseigentümer zu rechnen ist
- Nachteil ist jede nach dem Empfinden eines Verständigen ET nicht ganz unerhebliche, vermeidbare und zu vermeidende Beeinträchtigung

PRIVILEGIERTE BAULICHE VERÄNDERUNGEN

- Anspruch des ET auf Erlass eines Vornahme- oder Gestattungsbeschlusses, wenn Voraussetzung des § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG vorliegen
- Nach h.M. ist der Katalog in § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG abgeschlossen, d.h. nur die dort genannten Maßnahmen sind privilegiert; nach anderer Ansicht ist § 20 Abs. 2 WEG entsprechend anzuwenden auf Fälle, die § 20 Abs. 2 WEG gleichstehen.
- Begriff „dienen“ unterstreicht, dass die bauliche Maßnahme den konkreten Zweck der privilegierten baulichen Maßnahme unterstützen bzw. ermöglichen soll

Beispiele für die einzelnen privilegierten Maßnahmen gem. § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG:

- dem Gebrauch durch **Menschen mit Behinderungen** dienen
(bspw. der Bau einer Rollstuhlrampe oder der Einbau eines Handlaufes)
- dem **Laden elektrisch betriebener Fahrzeuge** dienen
(bspw. Anbringen eines Ladepunktes oder Schaffung einer Ladestruktur; Beachtung § 8 GEIG)

- dem **Einbruchsschutz** dienen, (bspw. Anbringen von Schutzgitter vor Fenstern oder auch das Installieren einer Videoanlage; Datenschutz beachten)
- dem **Anschluss an ein Telekommunikationsnetz mit sehr hoher Kapazität** dienen (bspw. Verlegen von Glasfaserkomponenten bis zum SE oder Vorbereitung GE)
- der **Stromerzeugung durch Steckersolargeräte** dienen (bspw. „Balkonkraftwerke“, die an der Außenfassade befestigt werden müssen)

BEISPIELFÄLLE

Beispielfall 4

Der Eigentümer E stellt einen Beschlussantrag gemäß welchem ihm die Errichtung einer Fertiggarage oder eines Carports nebst Photovoltaikanlage auf dem zur Sondernutzung zugewiesenen Stellplatz gestattet werden soll. In der Wohnungseigentumsanlage befinden sich bereits mehrere Einzelgaragen von denen einige „schwarz“ errichtet wurden.

Hat die GdWE dem E die Errichtung zu gestatten?

Ergebnis zu Beispielfall 4

Nein, laut dem LG Dortmund, Urteil vom 21.03.2025 - 17 S 135/24. Nach der Ansicht des Gerichtes hat der Eigentümer weder einen Anspruch aus § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 WEG noch aus § 20 Abs. 3 WEG.

Ein Anspruch aus § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 WEG verneint das Gericht, weil weder die Garage noch das Carport zum Laden von elektrischen Fahrzeugen dient. Ebenso wenig würde die Photovoltaikanlage, die auf dem Dach der Garage oder des Carports einrichten werden soll, zur notwendigen Ladeinfrastruktur im weiteren Sinne von § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 WEG gehören.

Im Übrigen stellt die Errichtung einer Garage oder eines Carports eine Beeinträchtigung im Sinne von § 20 Abs. 3 WEG dar, da die Gesamtanlage erheblich optisch verändert wird.

Beispielfall 5

Die Eigentümerin E hat auf ihrem Balkon eine Solaranlage (sog. Balkonkraftwerk) angebracht. Die Solaranlage ist nicht fest mit dem Balkon verbunden. Die Anbringung der Solaranlage wurde der Eigentümerin nicht durch Beschluss erstattet.

Hat die GdWE gegenüber E einen Anspruch auf Rückbau?

Ergebnis zu Beispielfall 5

Laut dem LG Frankfurt/Main, Beschluss vom 06.11.2023 - 2-13 S 54/23, ja.

Nach der Ansicht des Gerichtes handelt es sich bei einer am Balkon angebrachten Solaranlage um eine bauliche Veränderung, für die es gemäß § 20 Abs. 1 WEG eines Beschlusses der Eigentümerversammlung bedarf.

Die Solaranlage fällt schließlich nicht unter die privilegierten Maßnahmen des § 20 Abs. 2 WEG, zumal dann ein Beschluss vor Errichtung erforderlich ist. § 20 Abs. 2 WEG ist nach ihrem eindeutigen Wortlaut allerdings ohnehin nicht erweiterungsfähig. Auch die geplante Einfügung eines § 20 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 WEG zur Privilegierung von Steckersolargeräten führt - jedenfalls vor Inkrafttreten der Regelung - nicht zu einem offensichtlichen Ausschluss des Rückbauanspruchs.

Seit 2024: Gesetz zur Zulassung virtueller Wohnungseigentümerversammlungen, zur Erleichterung des Einsatzes von Steckersolargeräten und zur Übertragbarkeit beschränkter persönlicher Dienstbarkeiten für Erneuerbare-Energien-Anlagen

Beispielfall 6

Der nicht gehbehinderte ET beantragt in der Eigentümerversammlung, die Verwaltung mit der Planung eines allgemein zugänglichen Personenaufzugs für das Hinterhaus zu beauftragen oder hilfsweise auf eigene Kosten die Errichtung zu gestatten. Die Anlage besteht aus zwei zwischen 1911 und 1912 im Jugendstil errichteten Wohnhäusern und steht unter Denkmalschutz. Das Vorderhaus erhielt im einen Fassadenpreis. Vorder- und Hinterhaus wurden nachträglich auf der Höhe des Hochparterres mit einem Durchgang verbunden. Zwischen den Häusern befindet sich ein etwa 100 qm großer Innenhof. Dort stehen die Mülltonnen, und es werden von den Bewohnern Fahrräder und Motorräder sowie Kinderwagen abgestellt. Die Wohneinheiten des E liegen im dritten und vierten Obergeschoss des Hinterhauses. Bei diesem handelt es sich um das ehemalige "Gesindehaus". Dessen Fassade und das im Bereich zwischen Erdgeschoss und erstem Obergeschoss weniger als ein Meter breite Treppenhaus sind im Vergleich zum Vorderhaus eher schlicht gehalten. Ein Personenaufzug ist nur für das Vorderhaus vorhanden.

Kann ET die Errichtung eines Personenaufzuges verlangen?

Ergebnis zu Beispielfall 6

Gemäß der Rechtsprechung des LG München (LG München I, Urteil vom 08.12.2022 - 36 S 3944/22 WEG) und des BGH (BGH, Urteil vom 09.02.2024 - V ZR 244/22) hat der ET einen Anspruch auf eine Beschlussfassung über die Errichtung eines Personenaufzugs § 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 WEG.

„Eine grundlegende Umgestaltung der Wohnanlage ist bei einer Maßnahme, die der Verwirklichung eines Zweckes i.S.d. § 20 Abs. 2 Satz 1 WEG dient, zumindest typischerweise nicht anzunehmen; der von dem Gesetzgeber im gesamtgesellschaftlichen Interesse erstrebten Privilegierung bestimmter Kategorien von Maßnahmen ist bei der Prüfung, ob eine grundlegende Umgestaltung vorliegt, im Sinne eines Regel-Ausnahme-Verhältnisses Rechnung zu tragen.“

„Eine unbillige Benachteiligung eines Wohnungseigentümers setzt voraus, dass die beabsichtigte Maßnahme bei wertender Betrachtung und in Abwägung mit den mit der baulichen Veränderung verfolgten Vorteilen einem verständigen Wohnungseigentümer in zumutbarer Weise nicht abverlangt werden dürfte.“

FÄLLE AUS DER AKTUELLEN RECHTSPRECHUNG

BGH, Urteil vom 18.07.2025 - V ZR 29/24

- **Sachverhalt:**

ET errichtet über die gesamte Länge seines Balkons eine Solaranlage, von der nicht bekannt ist, ob sie an der Balkonbrüstung oder an einer auf dem Balkon stehenden Konstruktion montiert ist. Die Anlage hebt sich erheblich von der Gestaltung der anderen Balkone ab und ist deutlich sichtbar. Die GdWE begehrt den Rückbau, so dass die Anlage von außen nicht mehr sichtbar ist.

- **Entscheidung**

Rückbauanspruch gem. § 1004 Abs. 1 Satz 1 BGB wg. baulicher Veränderung bejaht aber eine bauliche Veränderung des Gemeinschaftseigentums setzt nicht zwingend einen Substanzeingriff voraus, sondern kann auch bei einer sonstigen auf Dauer angelegten Maßnahme, die das optische Erscheinungsbild der Wohnungseigentumsanlage wesentlich verändert, gegeben sein (hier: Solaranlage).

BGH, Urteil vom 14.02.2025 - V ZR 128/23

- **Sachverhalt:**

Die GdWE besteht aus 30 Wohnungseigentumseinheiten sowie Gewerbeeinheiten und Garagen. Die Kostenverteilung erfolgte laut Teilungserklärung nach Miteigentumsanteilen (MEA), wobei bei der Festlegung der MEA die Grundflächen der Wohnungen etwa viermal mehr berücksichtigt wurden als die Grundflächen des Teileigentums. Die GdWE beschließt, alle Kosten, die bisher nach MEA abgerechnet wurden, nun nach dem Maßstab "beheizbare Wohnfläche" verteilt werden sollen. ET ficht den Beschluss an.

- **Entscheidung:**

Ohne Erfolg, der BGH ist der Auffassung, dass die Formulierung "bestimmte Arten von Kosten" lediglich das allgemein für Beschlüsse geltende Bestimmtheitserfordernis hervorhebt. Ein auf der Grundlage von § 16 Abs. 2 Satz 2 WEG gefasster Beschluss, mit dem ein vereinbarter Verteilungsmaßstab, der bestimmte Wohnungseigentümer privilegiert geändert wird, entspricht ordnungsmäßiger Verwaltung, wenn es für die vereinbarte Privilegierung keinen sachlichen Grund gab.

BGH, Urteil vom 20.12.2024 - V ZR 243/23

- **Sachverhalt:**

Zum Zeitpunkt des Entstehens der GdWE bestand ein Grundstück mit einer Abbruchimmobilie, auf dem - nach Abbruch des Bestands - ein Bauträger ein Wohn- und Geschäftshaus errichten sollte. Insolvenzbedingt bleibt dessen Errichtung stecken. Ein Erwerber beantragt, u.a. für die ausstehenden Abbruch- und Planungsarbeiten den Verwalter zu beauftragen, Angebote einzuholen. Dies lehnt die Mehrheit der GdWE ab. ET beantragt Beschlussersetzung.

- **Entscheidung:**

Zurückweisung an das Berufungsgericht. Grundsätzlich kann jeder Wohnungseigentümer von der Gemeinschaft der Wohnungseigentümer die erstmalige Errichtung des Gemeinschaftseigentums verlangen. Bei einem sog. steckengebliebenen Bau werden wohnungseigentumsrechtliche Ansprüche dieser Art allerdings erst begründet, wenn mindestens ein Erwerber die Stellung eines (werdenden) Wohnungseigentümers erlangt hat. Begrenzt wird der Anspruch durch § 242 BGB. Keine analoge Anwendung von § 22 WEG.

LG München I, Urteil vom 23.10.2024 - 1 S 4107/24 WEG

- **Sachverhalt:**

ET verfolgt in der Berufungsinstanz weiterhin die Anfechtung eines Negativbeschlusses sowie die Ersetzung zweier Beschlüsse. Die GdWE hat darüber Beschluss gefasst, das Angebot einer bestimmten Firma mit einem vorgegebenen Kostenrahmen zur Instandsetzung des Gemeinschaftseigentums in der Wohnung des Klägers nicht zu beauftragen. Der Kläger begehrt die Aufhebung dieses Beschlusses, hilfsweise dessen Ersetzung. Des Weiteren hat der Kläger einen Beschlussantrag über die Wiederinbetriebnahme der gemeinschaftlichen Aufzugsanlage gestellt.

Entscheidung:

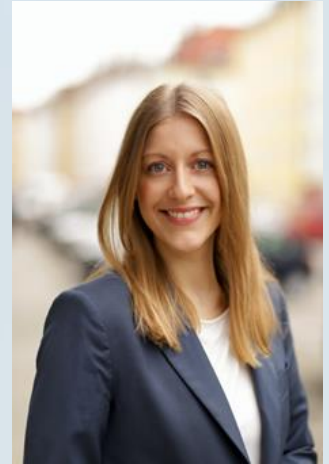
Teilweise mit Erfolg. Das LG München I ist der Ansicht, dass der ET einen Anspruch aus § 18 Abs. 2 Nr. 2 WEG auf Benutzung und somit Instandsetzung und Wiederinbetriebnahme des Aufzugs hat. Die Wiederinbetriebnahme entspreche dem Interesse der Gesamtheit. Hinzu kommt, dass dies dem gesetzgeberischen Willen zur Förderung eines barrierefreien Wohnens, der in § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 WEG zum Ausdruck kommt, entspricht.



HEINICKE BURGHARDT

Rechtsanwälte

Für weitere Fragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung.





HEINICKE BURGHARDT

Rechtsanwälte

Wie Sie uns vor Ort und online erreichen können.



Holzstrasse 13 a, 80469 München - www.heinicke.com